



УДК: 343.451



Ярослав Григорович ЛИЗОГУБ,
кандидат юридичних наук, доцент
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

NONFICTION

НАУКОВИЙ ВІДГУК щодо проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми»

Комітет Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності Листом від 24 лютого 2021 року № 04-27/03-2021/63198 за підписом Голови Комітету Д. Монастирського звернувся до Харківського національного університету внутрішніх справ з проханням надати за наявності пропозиції та зауваження щодо проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми», ініціатором якого є група народних депутатів України на чолі з Дмитром Лубінцем.

Відповідно до такого проєкту закону, а також Доповідної записки та Порівняльної таблиці до нього, розміщених на офіційному сайті Верховної Ради України, посилення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми пропонується здійснити шляхом внесення таких змін до чинного Кримінального кодексу України:

1. Включення (у Доповідній записці, навпаки, – виключення, що, напевно, є технічною помилкою її авторів) до об'єктивної сторони статті 149 такої форми злочинного діяння, як «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина».

2. Доповнення Примітки статті 149 роз'ясненням, що відповідальність за вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини за цією статтею настає незалежно від наявності згоди цієї людини на експлуатацію, якщо до неї було використано примус, викрадення, обман, шантаж, матеріальну чи іншу залежність потерпілого, його уразливий стан або підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

3. Збільшення мінімального строку позбавлення волі в ч. 2 ст. 149 КК України з наявних п'яти до пропонованих шести років, що буцім-то виключить підстави для звільнення від відбування покарання з випробування без призначення покарання. Відповідно до статті 75 КК *(напевно, йдеться саме про реальне відбуття покарання, адже його призначення під час застосування ст. 75 відбувається в будь-якому разі)*.

4. Доповнення статей 69 і 75 КК України приписом щодо виключення можливості їх застосування у справах про торгівлю людьми подібно до того, як це зараз передбачено у випадках засудження за корупційні правопорушення.

5. Доповнення переліку підстав застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, передбачених ст. 96-3 КК України, фактом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 149 КК України. При цьому такою нормою пропонується доповнити п. 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України, а також п. 2 Примітки до ст. 96-3 КК України.

Здійснивши науково-юридичний аналіз пропонованих ініціаторами вищезазначеного проєкту змін, можемо зазначити таке.

Щодо першої пропозиції – про включення (у Доповідній записці – виключення) до об'єктивної сторони статті 149 такої форми злочинного діяння, як «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина».

Доповнення ч. 1 ст. 149 такою формою об'єктивної сторони, як «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина» загалом виглядає слушним аргументом поліпшення змісту кримінально-правової норми не лише під кутом зору відповідних міжнародних зобов'язань України, узятих на себе внаслідок ратифікації низки конвенцій щодо протидії торгівлі людьми, але й, що найголовніше, у зв'язку з тим, що дії, якими зараз насичено диспозицію частини першої, у жодному разі не уособлюють здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина, а отже, юридично унеможливають кваліфікацію факту здійснення такої угоди під кутом зору ознак кримінального правопорушення, що називається «торгівля людьми».

Водночас на тлі такої пропозиції авторів розглядуваного законопроєкту виглядає незрозумілим відсутність їх прагнення доповнити й назву самої статті 149 КК України «Торгівля людьми» словами «або здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина», оскільки, як вище було зазначено, торгівля людьми як конкретне суспільно небезпечне діяння в кримінально-правовому значенні не є формою втілення здійснення іншої угоди, об'єктом якої є людина. Семантично дефініція «торгівля» передбачає лише такі дії, як «купівля» та «продаж», не будучи універсальним поняттям щодо, зокрема, таких проявів передання/отримання як оренда, дарування тощо.

Уведення до змісту частини 1 ст. 149 КК України такої форми об'єктивної сторони суспільно небезпечного діяння, що формулюється як «здійснення іншої незаконної угоди, об'єктом якої є людина» без одночасного доповнення аналогічними словами назви самої статті, з погляду таких філософсько-правових категорій, як форма та зміст,

виглядатиме принаймні юридично розбалансовано. А, отже, стаття 149 КК України, позбувшись однієї вади смислового та логіко-юридичного характеру, фактично набуде іншої.

При цьому саме по собі пропоноване авторами законопроєкту формулювання «інша незаконна угода, об'єктом якої є людина» (яке, до речі, раніше вже вживалось у тексті ст. 149 КК України, але згодом було виключено), хоча певною мірою і вирішуватиме питання можливої криміналізації інших, крім торгівлі, незаконних оборудок щодо передання чи/та одержання людини, проте термінологічно виглядатиме не зовсім вдало. Так, напевно, породжуватиме складнощі та плутанину визнання людини об'єктом угоди на тлі існування основного безпосереднього об'єкта торгівлі людьми (яким є людська гідність) як кримінального правопорушення певного виду в цілому. Та й сама людина під час здійснення щодо неї як незаконних угод з приводу її купівлі-продажу, так і інших форм її передання чи отримання є, по суті, не об'єктом, а предметом таких угод.

Зрозуміло, що таке формулювання є так званою юридичною фікцією, використаною в цьому разі для недопущення вживання в нормі кримінального закону вкрай неетичної мовної конструкції, у межах якої людина б називалась предметом угоди. Проте в її використанні насправді немає нагальної необхідності, адже є, як видається, інший шлях вирішення можливої конфліктної ситуації.

На нашу думку, і в правовому, і в семантичному розумінні більш слушним виглядало б доповнення як назви статті 149, так і змісту диспозиції її першої частини саме словами «або інша незаконна угода щодо передання або отримання людини». Таке формулювання є змістовно нейтральним стосовно інших наявних у кримінальному праві питань і водночас таким, за допомогою якого можна уніфікувати будь-які інші незаконні угоди, під час яких фактично відбуваються незаконні передання або отримання людини в реальному житті. Отже, воно об'єктивно втілює гарну альтернативу пропонованому ініціаторами розглядуваного законопроєкту термінологічному звороту «або інша незаконна угода, об'єктом якої є людина».

Також, із кримінально-правового погляду, було б більш коректним у назві статті 149 КК України словосполучення «торгівля людьми» замінити словосполученням «торгівля людиною», адже кримінальна відповідальність об'єктивно наставатиме як у разі вчинення визначених у ст. 149 КК дій щодо декількох потерпілих, так і коли такі дії здійснюватимуться стосовно однієї людини. Водночас у тексті диспозиції частини 1 словосполучення «торгівля людьми» доцільно було б замінити словами «купівля або продаж людини», оскільки призначення розглядуваної частини кримінально-правової норми полягає не в тому, щоб термінологічно повторювати сформульоване в назві статті суспільно небезпечне діяння, а в тому, щоб за можливості дати йому певне визначення.

Щодо другої пропозиції – про доповнення Примітки статті 149 роз'ясненням, що відповідальність за вербування, переміщення,

переховування, передання або одержання людини за цією статтею настає незалежно від наявності згоди цієї людини на експлуатацію, якщо до неї було використано примус, викрадення, обман, шантаж, матеріальну чи іншу залежність потерпілого, його уразливий стан або підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

На нашу думку, у реалізації такої пропозиції немає жодної кримінально-правової необхідності, насамперед з двох основних причин. По-перше, використання вищезазначених способів під час вчинення будь-якого кримінального правопорушення у теорії кримінального права традиційно розглядається як обставина, що свідчить про неусвідомлений чи вимушений характер дій потерпілого (тобто якщо згода й дається, то вона є ефемерною, юридично нікчемною). А по-друге, вчинення будь-яких дій щодо передання чи отримання людини з метою її експлуатації навіть попри визначені в ч. 1 ст. 149 КК України способи реалізації злочинного умислу уже саме по собі є суспільно небезпечним, бо утворює посягання на її гідність, а тому вчинення таких дій неминуче піддаватиметься кримінальному переслідуванню.

З урахуванням викладеного, запропоноване доповнення не лише не поліпшить чинну редакцію ст. 149 КК України, але й навпаки, підвищить її складність, фактично захаращуючи її зайвими, юридично не потрібними ознаками.

Щодо третьої та четвертої пропозицій:

– третя – про збільшення мінімального строку позбавлення волі в ч. 2 ст. 149 КК України з наявних п'яти до пропонованих шести років, що буцім виключить підстави для звільнення від відбування покарання з випробування без призначення покарання: відповідно до статті 75 КК *(напевно, йдеться саме про реальне відбуття покарання, адже його призначення під час застосування ст. 75 відбувається в будь-якому разі);*

– четверта – про доповнення статей 69 і 75 КК України приписом щодо виключення можливості їх застосування у справах про торгівлю людьми подібно до того, як це зараз передбачено у випадках засудження за корупційні правопорушення.

Одночасна реалізація таких пропозицій, на перший погляд, дійсно може справити враження доцільності саме такого шляху вирішення проблеми, яку в такий спосіб намагаються вирішити автори розглядуваного законопроекту. Водночас зазначений вибірковий характер заборон виглядає не зовсім обґрунтовано на тлі існування інших, суспільно ще небезпечніших явищ, зокрема бандитизму, терористичного акту, масових заворушень тощо. Використовуючи запропоновану народними депутатами логіку, слід насамперед підвищити мінімальні межі покарання, зокрема в ст. 257, ч. 1 ст. 258, ч. 1 ст. 294 КК України, бо ті, що зараз існують, також потенційно створюватимуть загрозу несправедливого покарання злочинців.

Утім, чи буде це поліпшенням кримінального закону в підсумку? На нашу думку, ні! Адже очевидним є те, що проблема, про яку йдеться, є насправді не свідченням браку розміру мінімальної межі покарання у вигляді позбавлення волі на строк «від п'яти років...», визначеного в санкції

ч. 1 ст. 149 КК України, а саме наявність несправедливого (зокрема, упередженого) ставлення окремих суддів до питання призначення належного, обумовленого обставинами справи, покарання. Спроба вирішити таку проблему за допомогою підвищення мінімальної межі вищезазначеного виду покарання з п'яти до шести років з одночасним введенням відповідних заборон до статей 69 і 75 хоча й виглядатиме спробою штучним шляхом подолати відсутність подекуди наявної судової безсторонності, водночас буде не зовсім зрозумілою під кутом зору неврахування такою логікою інших, більш суспільно небезпечних кримінальних правопорушень.

Ефективне вирішення такої проблеми варто розпочинати насамперед з належного відбору суддів за критерієм їх професійності та доброчесності, здійснення регулярної (кожні 5 років) якісної атестації суддів, забезпечення неупередженого ставлення відповідними структурами (ВКС і ВРП) до фактів порушення судами положень чинного законодавства та суддівської присяги і, зрештою, поверненням кримінальної відповідальності за винесення неправосудного рішення.

Щодо п'ятої пропозиції – про доповнення переліку підстав застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, передбачених ст. 96-3 КК України, фактом вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 149 КК України. При цьому такою нормою пропонується доповнити п. 4 ч. 1 ст. 96-3 КК України, а також п. 2 Примітки до ст. 96-3 КК України.

Така пропозиція дійсно заслуговує на схвалення, адже її реалізація повною мірою віддзеркалюватиме практичне втілення відповідних міжнародних зобов'язань України і водночас засвідчуватиме повноцінну кримінально-правову протидію торгівлі людьми, до здійснення якої подекуди залучаються юридичні особи, питання про відповідальність яких наразі за вчинення розглядуваного кримінального правопорушення у КК України не вирішено.

Підсумовуючи викладене, набуває актуальності загальний висновок, що у цілому проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення кримінальної відповідальності за торгівлю людьми», з кримінально-правового погляду, здається поспішним, адже більшість викладених у ньому пропозицій насправді не є ефективними засобами поліпшення змісту окремих положень чинного КК України.

На нашу думку, такий проєкт заслуговує додаткового ретельного опрацювання, а переважна частина пропонованих у ньому положень – глибокого переосмислення та переробки.